

VU Research Portal

Case note: Hoge Raad (Bezwaarschrift tegen de dagvaarding)

Borgers, M.J.

2012

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Borgers, M. J., (2012). *Case note: Hoge Raad (Bezwaarschrift tegen de dagvaarding)*, No. 425, Jul 06, 2010. (Nederlandse jurisprudentie; Vol. 2012).

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

M.J. Borgers

1. De hierboven afgedrukte beschikking is reeds geannoteerd door Douma in *M&R* 2010/72. Hij bespreekt daarin de milieurechtelijke aspecten zoals die aan de orde komen bij de beoordeling van het eerste middel van het openbaar ministerie. In deze annotatie gaat de aandacht uit naar de verwerping van het cassatiemiddel van de verdachte.

2. Dat cassatiemiddel snijdt een interessante vraag aan die – als ik het goed zie – niet eerder aan de Hoge Raad is voorgelegd en ook in de literatuur geen aandacht heeft gekregen. Die vraag luidt: moet de rechter die oordeelt over het bezwaarschrift tegen de kennisgeving van verdere vervolging of de dagvaarding, alle aangevoerde bezwaren bespreken, of mag de rechter indien en zodra hij één van de bezwaren gegrond acht, de overige bezwaren buiten bespreking laten? Het belang van die vraag komt naar voren in de toelichting op het cassatiemiddel. Gegrondbevinding van het bezwaar wegens onvoldoende aanwijzing van schuld maakt niet onherroepelijk een einde aan de vervolging. Na het bekend worden van nieuwe bezwaren – dat wil zeggen: verklaringen van getuigen of van den verdachte en stukken, bescheiden en processen-verbaal, welke later zijn bekend geworden of niet zijn onderzocht – kan de verdachte namelijk opnieuw in rechte worden betrokken, zo bepaalt artikel 255 leden 1 en 2 Sv. In zoverre is een buitenvervolginstelling wegens onvoldoende aanwijzing van schuld niet definitief.

Welnu, indien gegrondbevinding van het bezwaarschrift tegen de dagvaarding plaats zou vinden vanwege een niet-herstelbaar vervolgingsbeletsel, werpt dat – zo wordt betoogd door de stellers van het middel – praktisch gezien wel een definitief beletsel op voor voortzetting van de vervolging op een later moment, in die zin dat een herleving van de vervolging wegens nieuwe bezwaren in de zin van artikel 255 Sv niet goed denkbaar zou zijn. Een dergelijk vervolgingsbeletsel zou gelegen kunnen zijn in *ne bis in idem* of het ontbreken van rechtsmacht. (Zie hieromtrent Simmelink, in: Melai/Groenhuijsen e.a. (red), *Het Wetboek van Strafvordering*, aantekening 32 op artikel 255 en Valkenburg, *Het bezwaarschrift tegen de dagvaarding*, Arnhem: Gouda Quint 1993, p. 103-104.) Kortom, de verdachte heeft er onder omstandigheden duidelijk belang bij – aldus de stellers van het middel – dat, indien de rechter aanneemt dat er sprake is van onvoldoende aanwijzing van schuld, hij zich tevens uitspreekt over andere, aan de ontvankelijkheid van het openbaar ministerie rakende bezwaren. Daarmee is verbonden de door de stellers van het middel opgeworpen vraag of de rechter gehouden is de bezwaren te beoordelen in de volgorde zoals die wordt gehanteerd in artikel 250 lid 4 Sv (beginnend met de ontvankelijkheid van het openbaar ministerie, met daarop volgend de strafbaarheid van feit en verdachte en tot slot de aanwijzingen van schuld).

3. In zijn conclusie stelt A-G Machielse zich op het standpunt dat het gerechtshof de bezwaren van de verdachte in relatie tot het ontbreken van rechtsmacht en het zich voordoen van *bis in idem* niet onbesproken had mogen laten. Daartoe beroept hij zich op HR 30 september 1986, *NJ* 1987/486 m.nt. C. In

die beschikking wordt echter niet de vraag beantwoord of, bij gegrondbevinding van één van de bezwaren, ook de overige bezwaren dienen te worden beoordeeld. Ook indirect laat zich niet iets afleiden uit de door de A-G in onderdeel 5.2. van zijn conclusie geciteerde overweging, omdat daarin wordt uitgegaan van de situatie dat (slechts) 'een' verweer wordt gevoerd en het dus niet gaat om een combinatie van verweren.

De Hoge Raad beantwoordt de hier centraal staande vraag negatief. Er is geen rechtsregel, zo overweegt de Hoge Raad kort en bondig, die de rechter die over het bezwaarschrift oordeelt, ertoe noopt om, bij gegrondbevinding van één van de bezwaren, ook de overige bezwaren te beoordelen. Aldus maakt de Hoge Raad tevens impliciet duidelijk dat de rechter niet verplicht is de bezwaren te beoordelen in de volgorde zoals die wordt gehanteerd in artikel 250 lid 4 Sv.

4. In het oog springt dat de Hoge Raad refereert aan 'het summiere karakter van deze procedure'. Kennelijk ligt daarin een argument besloten ter onderbouwing van het oordeel van de Hoge Raad. Hoe dat argument dan precies moet worden geduid, is niet glashelder. In eerdere rechtspraak wordt het summiere karakter veeleer gebezigd teneinde aan te geven dat het rechtsoordeel dat in de bezwaarschriftprocedure wordt geveld, 'een voorlopig karakter niet kan worden gezegd', vooral wanneer een dergelijk oordeel verweven is met een waardering van feitelijke aard (zie HR 30 september 1986, *NJ* 1987/486 m.nt. C en HR 11 april 2006, *NJ* 2006/261). Daarbij geldt dat geen uitvoerig onderzoek naar de feiten behoeft plaats te vinden, zodat ook in dat opzicht van een summier karakter kan worden gesproken (HR 28 mei 1985, *NJ* 1985/906). In deze rechtspraak wordt het summiere karakter in stelling gebracht wanneer het gaat om de onderbouwing van oordelen die ertoe strekken dat de bezwaren van de verdachte niet worden gehonoreerd en er dus geen buitenvervolginstelling plaatsvindt. Aldus wordt duidelijk dat de beoordeling in de bezwaarschriftprocedure tamelijk oppervlakkig mag zijn, terwijl zodoende tevens wordt gemarkeerd dat de verdachte zijn verweren ter terechtzitting mag herhalen en dat die verweren dan wel ten gronde (moeten) worden beoordeeld.

5. In de hierboven afgedrukte beschikking gaat het echter om de situatie waarin juist wél buitenvervolginstelling plaatsvindt. Het argument van 'het summiere karakter' van de procedure heeft dan een andere betekenis. Kennelijk gaat het er dan om dat het onderzoek van de bezwaarschriftrechter binnen de perken mag worden gehouden en dus dat zodra één van de aangevoerde bezwaren gegrond wordt bevonden (en tot buitenvervolginstelling leidt), de rechter de pen mag laten vallen. Het komt mij voor dat niet alleen 'het summiere karakter' een argument vormt voor deze uitkomst. In het oordeel van de Hoge Raad klinkt de meer algemene gedachte door dat de verdachte niet kan 'afdwingen' op welke grond de rechter de strafzaak uiteindelijk afdoet. Zo volgt uit HR 18 februari 1997, *NJ* 1997/411 dat de verdachte niet met succes kan opkomen tegen niet-ontvankelijkverklaring van het openbaar ministerie, met als argument dat – onder andere met het oog op het verkrijgen van schadevergoeding – een vrij-spraak een voor hem gunstiger resultaat zou vormen. In HR 2 oktober 2007, *NJ* 2007/545 is bepaald dat de verdachte geen belang heeft bij het instellen van een rechtsmiddel tegen (een uitspraak houdende) een niet-ontvankelijkverklaring, wanneer naar zijn mening andere gronden voor die niet-ontvankelijkverklaring hadden moeten worden onderzocht en tot klaarheid hadden moeten worden gebracht. Kortom: de verdachte kan opkomen tegen een voor hem ongunstig resultaat, maar dat betekent niet dat hij een rechtens te respecteren belang heeft bij het bewerkstelligen van een (voor hem)

optimaal resultaat. In zekere zin wordt deze lijn thans doorgetrokken naar de procedure van het bezwaarschrift tegen de kennisgeving van verdere vervolging of de dagvaarding. Al is een juridisch-technisch verschil dat – anders dan in *NJ* 1997/411 en *NJ* 2007/545 – de verdachte nu niet niet-ontvankelijk wordt verklaard wegens het ontbreken van voldoende belang bij het cassatieberoep. Dat oordeel zou ook in deze zaak passend zijn geweest (vgl. Van Dorst, *Cassatie in strafzaken*, Deventer: Kluwer 2009, p. 51-54).

6. Indien buitenvervolginstelling plaatsvindt vanwege onvoldoende aanwijzing van schuld, maar nadien nieuwe bezwaren rijzen, zullen de eerder in het bezwaarschrift aangevoerde overige verweren wederom in stelling kunnen worden gebracht. Het oogt omslachtig dat, hoewel de mogelijkheid daartoe bestond, die bezwaren dan niet in een eerder stadium reeds zijn afgekaart. Maar er valt zeker ook iets voor te zeggen dat deze verweren eerst na het rijzen van nieuwe bezwaren aan bod komen. Immers, ook bij de beoordeling van ogenschijnlijk zuiver juridische verweren zoals het zich voordoen van *bis in idem* en het ontbreken van rechtsmacht, kunnen er al snel omstandigheden van feitelijke aard om de hoek komen kijken die voor de beoordeling relevant zijn. Specifiek in relatie tot *ne bis in idem* valt er daarbij op te wijzen dat, onder invloed van Luxemburgse en Straatsburgse rechtspraak, het gewicht van de feitelijke component – de vaststelling van de mate van verschil tussen de gedragingen – is toegenomen, ook al klinkt dat nog niet duidelijk door in de rechtspraak van de Hoge Raad (zie daarover Ouwerkerk, *DD* 2012, p. 490-507). De gerezen nieuwe bezwaren kunnen soms een ander licht doen schijnen op de gegrondheid van dergelijke verweren.

5. Tegelijkertijd is het zaak om de formulering van overweging 4.3 niet uit het oog te verliezen: *geen rechtsregel belet* de bezwaarschriftrechter om andere bezwaren buiten bespreking te laten. Daarmee lijkt tevens te worden gezegd dat geen rechtsregel de rechter belet om – al dan niet gebruik makend van een *obiter dictum* – wél alle aangevoerde bezwaren te bespreken. In het algemeen geldt dat, wanneer zich de situatie voordoet waarin geen belemmeringen van feitelijke aard bestaan voor een grondige beoordeling van een juridisch bezwaar, ‘het summiere karakter’ er niet aan in de weg staat dat de bezwaarschriftrechter tot zo’n beoordeling overgaat (vgl. de noot van Corstens onder HR 30 september 1986, *NJ* 1987/486). In het verlengde daarvan geldt dan dat de rechter, indien meerdere bezwaren worden aangevoerd, zich over al die bezwaren mag uitspreken, ook indien reeds één van die bezwaren aanleiding geeft tot buitenvervolginstelling. Het strookt immers met het doel van de bezwaarschriftprocedure – het bieden van bescherming tegen lichtvaardige vervolging – dat alle redenen die een veroordeling evident onhaalbaar maken, worden benoemd en aldus ook aan het openbaar ministerie kenbaar worden gemaakt. Een dergelijke uitgebreide beoordeling van het bezwaarschrift behoeft – in het geval dat reeds één van de aangevoerde bezwaren gegrond is – niet door de rechter uit de weg te worden gegaan, al kan de verdachte die niet afdwingen.

6. Terzijde: in de literatuur is herhaaldelijk gepleit voor het afschaffen van het bezwaarschrift tegen de kennisgeving van verdere vervolging of de dagvaarding, omdat deze procedure het nagestreefde doel niet, althans niet in voldoende mate, realiseert (zie Simmelink, *t.a.p.*, aantekening 48 en Valkenburg, *a.w.*, p. 237-239). In het onderzoeksproject Strafvordering 2001 is dat pleidooi herhaald (zie het eindrapport *Afronding en verantwoording*, Deventer: Kluwer 2004, p. 144, 221-222). Met de – nog niet in

werking getreden – Wet versterking positie rechter-commissaris (*Stb.* 2011, 600) wordt de kennisgeving van verdere vervolging, en daarmee ook de mogelijkheid tot het indienen van een bezwaarschrift tegen die kennisgeving, afgeschaft. Het bezwaarschrift tegen de dagvaarding blijft echter behouden. De minister brengt in de toelichting, naar aanleiding van de eerdere voorstellen, naar voren dat blijkens het rapport van de werkgroep Hoger beroep en verzet dit rechtsmiddel met regelmaat zijn waarde in de praktijk bewijst (*Kamerstukken II* 2009/10, 32 177, nr. 3, p. 18). Wie echter het rapport van deze werkgroep erop naslaat, moet constateren dat deze werkgroep geen duidelijk standpunt heeft ingenomen over de wenselijkheid van het voortbestaan van de bezwaarschriftprocedure (*Stroomlijnen in hoger beroep*, 2003, p. 82). Het debat over de toegevoegde waarde van het bezwaarschrift tegen de dagvaarding lijkt dan ook nog niet te zijn afgerond.